14 -

PER

CLEMENTE ACCURSI

CONTRO

GIOVANNI ACCURSI

Nella 3.ª Camera della G. C. Civile





I cieli chiamavano Clemente Accursi alla più grande sciagura; egli giovinetto, orbo del proprio genitore, dopo breve tempo la madre sua passava a seconde nozze, rimanendolo in su la via privo di ogni sussistenza. Fu allora che Clemente fattosi emancipare dalla genitrice ricorre al suo Avo paterno Giovanni per essere alimentato, ma questi pieno di ferocia ributta ogni preghiera dell' infelice Nipote. E quando poscia costui istituiva giudizio, Giovanni Accursi tradiva i doveri di coscienza, e di legge sostenendo la nullità dell' emancipazione di suo nipote.

Il Tribunale in quarta Camera, sulle considerazioni che la madre rimaritata non ha dritto di emancipare il figliuolo, e che quindi l' azione sia stata istituita da un minore dichiarò non trovar luogo a deliberare, e

condannò Clemente alle spese. Di questa sentenza è appello.

QUISTIONE.

La madre decaduta dalla tutela conserva il dritto di emancipare il figliuolo?

L' azione per alimenti può intentarsi dall'emancipato senza l' assistenza del suo curatore?

Son dovuti gli alimenti ad Accursi, e il dritto di abitazione provveniente dalle tavole nuziali dei suoi genitori, e del donante Giovanni Accursi?

È ammessibile la pruova per testimoni?

§ I.

La è una quistione gran fatto trita in giurisprudenza, e presso tutti gli Autori di polso, che la decadenza della tutela non implica la perdita della patria potestà. Sentiamo in prima Rogron; *Il padre, o la madre conservano sempre la patria potestà di cui l' emancipazione è una conseguenza, d'altronde l'art. 477 non stabilisce distinzione* UBI LEX NON DISTINGUIT NEC NOS DISTINGUERE DEBEMUS. Dello stesso parere è pure Vazeille sul matrimonio!! numero 410, e Zachariae § 553 vol. 2 edizione Napolitana. « Il padre, osserva Toullier n.° 1343 « che ricusa la tutela, il pa« dre, o la madre che n'è stato dispensato o rimos« so, non cessano di aver il dritto di emancipare il « loro figlio, perchè questa trae l' origine della pa« tria potestà di cui l' emancipazione è il termine: « art. 288. Per questo motivo il Codice non permette « al Consiglio di famiglia di emancipare il minore,

« se non che quando sia rimasto senza madre, o « padre: art. 401.

La massima di tali scrittori, che limpidamente pone la differenza tra la natura delle cose e l'idea del Legislatore, cioè emancipazione, e tutela; questa massima si è trasfusa nella giurisprudenza costantemente. Così giudicava la Corte di Limoges in un arresto del 2 gennaro 1821, e quella di Colmar nella identica quistione, arresto del 6 giugno 1807 supplemento alle leggi 15, 11, 14, 164. V. pure Dalloz 1822, 11, 73. Di fatto è regola di sana interpetrazione che il Magistrato non è chiamato a giudicare le leggi, ma a seconda delle leggi. Or se l'art. 401 determina le persone che han dritto di emancipare, se quell' art. prescrive senza distinzione; ed in termini generali che in cambio del padre resta la madre surrogata nel dritto di emancipare il figliuolo, egli è fuor di dubbio che questa rimaritandosi non decade da siffatta facoltà.

Oh! sì che un bel sofisma dei primi giudici quando sostengono che l'opinione nostra eluderebbe la pena che commina la legge alla madre rimaritata. E perchè? La madre digiuna della tutela per corrivo emanciperebbe il figliuolo. Breve risposta. Se la legge emana la decadenza della tutela contro della madre ciò è perchè non diffida punto di lei, ma del secondo marito che di dritto assume il governo della famiglia. Di fatti l'uomo posto al cospetto della legge va reputato sempre di buona fede: la mala fede e un caso eccezionale, che merita dimostrazione. Ora questo raziocinio torna sempreppiù incalzante, e la frode diviene inconcepibile quando al sentimento di umanità si

affibbia il vincolo di parentela. In questo caso la natura fa sentire potentemente le sue leggi, ed il delitto non si consuma se non dopo una lotta tremenda, che ha dovuto sostenere la passione contro coscienza. Arrogi: il legislatore non potea torre un dritto che viene alla madre dalle leggi naturali. La patria potestà, e la tutela sono due cose disginnte tra loro, sono come il genere a fronte della specie. La tutela può confidarsi a varie persone, e può estinguersi per moltiplici rapporti. La patria potestà è ristretta in due soli, essa non si estingue tranne col matrimonio, la maggiore età, e l'emancipazione. Da ciò chiaro deviene che il Tribunale colla pronunzia del 49 à manomesso gli articoli 401 e 288 LL. CC., à contorto l'andamento delle umane cose, à infine scrollata una giurisprudenza segnata dalle principali Corti di Europa.

§ II.

L'articolo 495 ll. cc. prescrive che il *minore emancipato non può istituire azione sopra beni stabili, senza l'assistenza del Curatore.* Or nella specie, che cosa dimandava dall'Avo Clemente Accursi? Gli alimenti, ed il dritto di abitazione, provvenienti dalle tavole nuziali del 1834. *Inclusio unius est exclusio alterius.* Se la legge à proibito semplicemente all'emancipato l'azione su di beni stabili, in conseguenza avendo Clemente Accursi domandato alimenti, e dritto di abitazione, la sua istanza non va colpita dalla proibizione comminata dall'art. 405 ll. cc.

Ma da banda tali quistioni. In giudizio si contrae, epperò sta scritto nel comma 2.° dell'art. 1079 ll. cc.

che le persone capaci di obbligarsi, *non possono opporre l' incapacità del minore*. Locchè significa che la incapacità del minore forma una nullità relativa da potersi da lui solo eccepire.

Ma quando anche così non fosse, la nullità resta sempre sanata, se il minore divenuto maggiore, l' à ratificata (art. 1265 ll. cc.) Ratifica che à un effetto retroattivo, giusta l' antica giurisprudenza ed anche a Parigi, ed a seconda pure le LL. vigenti (art. 1292) V. Toullier ediz. Napol. pag. 462 § 570. Nella specie l' appellante à compiuta da lunga pezza l'età minore. Quindi è inutile parlare d'avvantaggio di nullità di azione.

§ III.

Or resta da crivellare alcun che nel merito. Nelle tavole nuziali del 1828 tra i genitori di Clemente, Giovanni Accursi v' interveniva, e stipulava il seguente patto = « Avendo riguardo al suddetto matrimonio « faciendo con tutto suo piacere si obbliga di ricevere, *e tenere detti futuri sposi*, *e figli nascituri in* « *sua casa*, *con trattarli secondo la sua condizione*, « e nel caso non potessero, o non volessero con lui « convivere, si obbliga darli vita sua durante un'a- « bitazione nel suo paese confacendo al suo stato, « e grado, e ciò per patto speciale, altrimenti non « si sarebbe effettuito il presente contratto. » Questo patto così chiaro, e che non mette nulla a dubitare sul dritto del nostro cliente, pur tuttavolta vorrebbe smentirsi da Giovanni Accursi presentando un istrumento del 1834 nel quale Mariantonia Fiuto ri.

nunciava a tutt'i dritti che gli venivano dai suoi Capitoli matrimoniali del 1828. L'aforismo legale *non potest alii per alium iniqua conditio inferri*, calza nella specie a pennello; poichè la Fiuto non poteva certo rendere peggiore la condizione del suo figliuolo; ella non era chiamata a stipulare la rinunzia di un dritto che al terzo si apparteneva; in conseguenza lo strumento del 1834 deve ritenersi rimpetto a Clemente, *sicut res inter alios acta alio nec protest neque nocet*.

Dall'estratto fondiario, e dalla tacita confessione germina come fosse brillante la condizione di Giovanni Accursi; poichè oltre un grande spaccio di commestibili, la sua rendita imponibile ammonta a circa docati 200. Dall'altra parte è pur troppo sciagurato lo stato del suo nipote Clemente, per non doversi compiangere, ed asserire che costui non avesse bisogno di essere alimentato. Egli senza genitore e senza tetto; ebbene, quale più profonda sciagura! È vero che Giovanni Accursi cerca di svignarsela, sostenendo che Antonia Fiuto togliendo in seconde nozze Michele Accursi avesse ricevuto alimenti ed abitazione. Ove per lontana ipotesi piacesse alla religione della G. C. civile convincersi di tali estremi che non hanno ombra di veracità, in questo caso dovrà sempre la pruova che chiede Giovanni Accursi rigettarsi. Essa nel rito è inammessibile sia perchè non sta la pruova testimoniale quando è facile la pruova per iscritto, sia perchè l'oggetto della contesa sormonta i ducati 50. Nel merito, onde un titolo autentico non abbia la sua esecuzione, conviene che la soddisfazione sia provata colla stessa chiarezza dell'obbligazione principale. Lo stipulato del 1828 è titolo di Cle-